30 ta' Ġunju, 1947.

Imħallfin:

Is-S.T.O. Sir George Borg, Kt., M.B.E., LL.D., *Pres.*
L-Onor. Prof. Dr. E. Ganado, LL.D.
L-Onor. Dr. L.A. Camilleri, LL.D.

Vincenzo Spiteri *versus* Antonio Hili (*)

Antikresi — Natura — Rahan — Bejgħ tal-Fond Antikretiku — Art. 347, 2068 u 2091 tal-Kodiċi Ċivili.

L-antikresi hija dritt personali, u mhux dritt reali. Per mezz tagħha l-kreditur jakkwista d-dritt li jdaħħal ir-renti ta' l-immobili tad-debitur, bl-obbligu li jimputahom annwalment għall-interessi u għall-kapital.

Għalkemm dan id-dritt huwa konness ma' immobili, però ma hux dritt immobiljari; u jiddifferixxi mir-rahan, għax ma jagħti ebda privileġġ fuq il-fond lill-kreditur antikretiku.

Il-kuntratt ta' l-antikresi għalhekk ma hux suġġett għall-inskrizzjoni fir-Reġistru Publiku, u ma għandux effikaċja quddiem it-terzi, u ma jippreġudikax id-drittijiet tagħhom.

Konsegwentement, meta d-debitur ibiegħ il-fond antikretiku, il-kreditur huwa obligat jirrilaxxja dak il-fond lill-akkwirent, kemm il-darba l-akkwist tiegħu ma jkunx sar bil-kundizzjoni li huwa għandu jirrispetta l-antikresi; salvi d-drittijiet tal-kreditur kontra d-debitur li jkun hekk aljena l-fond ġà mogħti b'antikresi.

(*) B'sentenza tat-12 ta' April 1948 (publikata) ġiet miċħuda t-talba tal-konvenut biex jagħmel appell minn din is-sentenza quddiem il-Kunsill Privat tal-Maestà Tiegħu r-Re.

Il-Qorti, — Rat iċ-ċitazzjoni ta' l-attur quddiem il-Qorti tal-Maġistrati tal-Pulizija Ġudizzjarja ta' Għawdex fil-Kompetenza tagħha Superjuri bħala Qorti Ċivili, fejn jippremetti illi

b'kuntratt magħmul għand in-Nutar Francesco Gauci tal-20 ta' Diċembru 1935 il-konvenut kien silef lil Michel Angelo Spiteri, missier u awtur tiegħu, somma ta' flus bl-imgħax tas-sitta fil-mija għal disa' u disgħin sena, u dana assenjalu b'rahan għall-istess żmien żewġ ħwienet, jew kmamar, imissu ma' xulxin, markati l-waħda 57 Triq il-Knisja, u l-oħra nru. 1, Pjazza Rjali, Xagħra; u b'kuntratt ieħor magħmul għand in-Nutar Angelo Cauchi fis-6 ta' Jannar 1936, il-konvenut reġa' silef somma oħra għall-istess żmien lill-imsemmi Kalanġ Spiteri, u dana tah b'rahan il-lok ta' djar li qiegħed ix-Xagħra, fi Triq il-Knisja, u jmiss mit-tramuntana ma' Triq Spiera, mill-lvant ma' Pjazza Rjali, minn nofsinhar ma' Triq il-Knisja, u mill-punent parti mal-biċċa l-oħra ta' l-istess post li kellha tibqa' għand l-istess Spiteri; imma b'kuntratt ieħor tat-28 ta' Marzu 1945, ippublikat min-Nutar Francesco Gauci, l-imsemmi Michele Angelo Spiteri biegħ lill-attur, ibnu, il-lok ta' djar li qiegħed fi Triq il-Knisja, Xagħra, imiss mit-tramuntana ma' Triq Spiera, il-lvant ma' Pjazza Rjali, nofsinhar ma' Triq il-Knisja u l-punent miegħu stess, suġġett għaċ-ċens jew piż, bir-riżerva tad-dritt ta' l-irkupru, li ġie ċedut b'kuntratt ieħor għand l-istess nutar fl-14 ta' Diċembru 1945; illi huwa, l-attur, avża lill-konvenut biex jirrilaxxja l-fond fuq indikat, imma l-konvenut oppona għax jippretendi xi drittijiet in vista tal-konċessjonijiet antikretiċi fuq indikati; u għalhekk talab l-ewwelnett li jiġi dikjarat illi l-konċessjonijiet antikretiċi indikati hawn fuq ma humiex opponibili lilu u ma għandhomx effett kontra tiegħu, billi huwa persuna terza għall-konvenut; u konsegwentement illi l-konvenut jiġi kundannat jirrilaxxja favur l-attur fi żmien qasir li jiġi fissat il-fondijiet indikati hawn fuq. Bl-ispejjeż, kompriżi dawk ta' l-ittra uffiċjali tal-4 ta' April u 17 ta' Diċembru 1945;

Omissis;

Rat in-nota ta' l-eċċezzjonijiet fejn il-konvenut jopponi illi Michel Angelo Spiteri seta' jbiegħ il-fondijiet bħala suġġetti għad-dritt tar-rahan, u għalhekk l-attur ma setax jiċħad id-dritt antikretiku tiegħu;

Omissis;

Rat is-sentenza mogħtija mill-Qorti fuq imsemmija fis-6 ta' Mejju 1946, fejn laqgħet it-talba ta' l-attur, u ddikjarat illi l-kuntratti tar-rahan magħmulin favur il-konvenut fl-20 ta' Diċembru 1935 għand in-Nutar Francesco Gauci, u l-ieħor fis-6 ta' Jannar 1936 għand in-Nutar Angelo Cauchi, ma għandhomx valur fil-konfront ta' l-attur li xtara l-fondijiet minn għand is-sid bil-kuntratti magħmuin għand l-imsemmi Nutar Gauci fit-28 ta' Marzu u 14 ta' Diċembru 1945; ikkundannat lill-konvenut biex żmien xahrejn jirrilaxxja favur l-attur il-lok ta' djar li qiegħed ix-Xagħra, fi Triq il-Knisja, imiss mit-tramuntana ma' Strada Spiera, mill-lvant mal-Pjazza, u minn nofsinhar ma' Strada Chiesa, u fil-punent ma' beni ta' l-imsemmi Kalanġ Spiteri, iħallas 15s. 6d. ċens perpetwu jew piż, fond li jifforma l-oġġett tal-kontrattazzjonijiet imsemmijin aktar 'il fuq, u ordnat illi l-ispejjeż, għar-raġunijiet espressi fis-sentenza ta' l-Ewwel Qorti tal-4 ta' April 1946, jibqgħu bla taxxa, id-dritt tar-reġistru għas-sentenza jitħallas bin-nofs; wara li kkunsidrat;

Illi l-partijiet jaqblu fuq il-fatti. Kalanġ Spiteri permezz ta' żewġ kuntratti kien ta' rahan lill-konvenut żewġ fondijiet li jinsabu x-Xagħra fi Trieq il-Knisja, għal 99 sena, permezz ta' kuntratt ieħor tat-28 ta' Marzu 1945, biegħ l-istess fondijiet 'l ibnu, l-attur, u dana vaża lill-konvenut biex jirrilaxxjahomlu għal xejn, għax il-konvenut deherlu li għandu jibqa' fihom sa meta jispiċċa r-rahan. Il-kwistjoni preżenti ġiet dibattuta fil-kawża "Giuseppe Refalo vs. Paolo Axiak" deċiża b'sentenza tal-4 ta' April 1946, fis-sens illi r-rahan jagħti biss dritt personali lill-kreditur, dritt li ma jiswiex fil-konfronti ta' min jixtri l-fond minn għand id-debitur; dawk ir-raġunijiet u konklużjonijiet ġew adottati anki fil-każ preżenti;

Rat in-nota ta' l-appell tal-konvenut u l-petizzjoni tiegħu, fejn talab illi s-sentenza fuq imsemmija tiġi revokata, billi tiġi respinta t-talba ta' l-attur bl-ispejjeż taż-żewġ istanzi;

Omissis.

Tikkunsidra;

Illi l-ewwel kwistjoni li għandha tiġi eżaminata f'dina l-kawża hija dik riflettenti n-natura ta' l-antikresi, jekk ċjoè

hijiex dritt reali jew dritt personali. L-antikresi *hija definita* mill-liġi bħala kuntratt li in forza tiegħu l-kreditur jakkwista d-dritt li jdaħħal ir-renti ta' l-immobili tad-debitur tiegħu, bl-*obligu li* għandu annwalment jimputahom akkont ta' l-inte*ressi u tal-kapital tiegħu. Minn dan jidher illi hija dritt kon*ness ma' immobili; u għalhekk kieku dan id-dritt kien immobiljari skond il-liġi tagħna, aħna konna nsibuh fost dawk li huma indikati fl-art. 347 *tal-Kodiċi Ċivili* (antik. art. 4 ta' l-Ordinanza VII tal-1868). Infatti l-leġislatur tagħna f'dak il-kap indika liema huma l-beni immobili, u għadda biex indika liema huma l-immobili minħabba n-natura tagħhom u meta dawk l-affarijiet jistgħu jsiru mobili mill-ġdid; imbagħad il-leġislatur għadda għall-enumerazzjoni ta' l-immobili għall-oġġett li għalih qegħdin jirriferixxu, u ġieb id-dirett u l-utili dominju, *id-dritt ta' użufrutt* u ta' użu fuq beni immobili, u d-dritt ta' l-abitazzjoni, is-servitù predjali, u l-azzjonijiet li jirriferixxu għal dawn id-drittijiet immobiljari. Fost dawn ma hemmx ebda menzjoni ta' dan il-kuntratt ta' antikresi, u ċertament il-leġislatur ma kienx sejjer iħalli barra f'enumerazzjoni simili, dritt li huwa kien qiegħed jikkunsidrah anki bħala immobiljari. U jekk dak id-dritt huwa gravanti fuq im*mobili*, bħala dritt reali, huwa ċertament dritt immobiljari;

Tikkunsidra:

Illi jekk wieħed jipparaguna dan il-kuntratt kif definit u regolat mill-liġi u l-kuntratt tar-rahan ("pignus"), tidher id*differenza sostanzjali bejniethom*. L-art. 2068 tal-Kodiċi Ċivili jgħid illi fir-rahan id-debitur "jagħti" lill-kreditur tiegħu in sikurezza tad-dejn ħaġa korporali mobili, mentri fil-każ ta' l-antikresi (art. 2091) *id-debitur ma jagħtix* l-immobili, iżda l-kreditur "jakkwista" d-dritt li jieħu r-renti ta' l-immobili; u mbagħad fl-art. immedjatament ta' wara d-definizzjoni tal-"pignus", il-leġislatur ma tilefx żmien biex jiċċara sewwa l-pożizzjoni ġuridika ta' dak l-istitut, u jgħid illi l-"pignus" jagħti lill-kreditur id-dritt li jitħallas minn fuq il-ħaġa mirgħuna "bi privileġġ fuq kredituri oħrajn", kif inhu dispost fit-titolu XXIII. Għall-kuntrarju, ebda dispożizzjoni simili, li hija tant importanti, ma nsibu fl-istitut ta' l-antikresi; u

ċertament, kieku l-leġislatur ried jagħti lill-kreditur li għandu l-antikresi dritt hekk importanti, li jista' jġibu quddiem it-terzi, kien ċertament isemmi f'dan l-istitut, kif ftit qabel kien semma fil-materja tal-"pignus";

Tikkunsidra;

Illi mbagħad huwa risaput illi l-leġislatur tagħna permezz tal-liġi attwali, li kienet irriorganizzat is-sistema kollu tagħna, speċjalment f'materja ipotekarja, fit-Titolu XXIII stabbilixxa dawk id-drittijiet li jagħtu prelazzjoni lil terzi persuni, u li huma l-privileġġi u l-ipoteki, u stabbilixxa favur dawk id-drittijiet dritt ta' prelazzjoni u dritt ta' segwitu; u impona illi dawk id-drittijiet għandhom ikunu inskritti fir-Reġistru Publiku biex jistgħu jkollhom xi valur kontra t-terzi. B'dan il-leġislatur għamel il-pożizzjoni tat-terzi kemm jista' jkun possibilment żgura, fis-sens illi l-kreditur jew xerrej ta' immobili, qabel ma jagħmel l-operazzjoni, għandu jagħmel ir-riċerki meħtieġa fir-Reġistru Publiku, u hemm il-pożizzjoni tad-debitur ikun quddiemu deċifrata u ċċarata; u meta ssir dik l-inskrizzjoni l-liġi tgħid illi dawk il-privileġġi ma humiex preġudikati mill-aljenazzjonijiet, mill-ipoteki, u mill-piżijiet li setgħu jsiru waqt il-kors ta' dak iż-żmien fuq dak l-immobili (art. 2136 Kodiċi Ċivili); u l-istess ħaġa jingħad għall-ipoteka inskritta skond il-liġi, preċiżament għaliex dawn huma drittijiet reali li qegħdin fuq l-immobili stess, u għalhekk jippersegwitawh anki jekk dak l-immobili jmur f'idejn ta' terzi persuni;

Fil-każ ta' l-antikresi ma hemm xejn minn dan; u allura, kieku dan id-dritt kien reali, kien ikollna nissupponu inkongruwenza hekk kbira fis-sistema tagħna, illi nħalaq dritt reali simili illi ma jiġix inskritt, illi t-terzi ma jkunux jafu bih, u intant jista' jopera u jkollu effikaċja di fronte għal terzi persuni — ħaġa li hija inammissibili, għaliex l-interpreti ma jistax jinterpreta l-liġi b'mod illi jikkrea fis-sistema lokali anomalija u konfużjoni hekk kbira f'din il-materja, li jkun hemm dritt reali li ma jiġix inskritt;

Tikkunsidra;

Illi argument ieħor fil-liġi tagħna huwa illi l-leġislatur

għamel riferenza fit-titolu ta' l-antikresi għal ċerti artikoli li huma kontemplati fit-titolu tar-rahan; dawn huma l-artikoli 2072, 2083 u 2089. L-ewwel artikolu jgħid illi l-ħaġa (filkaż l-immobili) tista' tiġi mogħtija, minn terza persuna, minflok id-debitur; it-tieni artikolu jgħid illi d-debitur ma jistax jitlob ir-restituzzjoni tal-"pignus" jekk mhux wara li jkun interament ħallas id-debitu tiegħu f'kapital, interessi u spejjeż; u l-aħħar jikkontempla l-indiviżibilità tal-"pignus". L-ewwel u l-aħħar artikoli huma ċari li ma jista' jkollhom ebda influwenza f'dina l-materja; it-tieni artikolu verament igħid illi d-debitur ma jistax jieħu r-raħan jekk mhux wara li jħallas id-debitu interament, iżda huwa evidenti li jirriferixxi għar-rapporti bejn kreditur u debitur; infatti l-aħħar artikolu ta' dan l-istitut ta' l-antikresi jirribadixxi din l-idea meta jgħid illi d-dispożizzjonijiet ta' dak it-titolu ma jġibu ebda preġudizzju għad-drittijiet li t-terzi jistgħu jkollhom fuq l-immobili mogħti b'antikresi. Dan l-artikolu juri illi l-leġislatur ried jkun ċar f'din il-materja, u barra mill-fattijiet fuq miġjuba kiteb dak l-artikolu biex juri r-rapport personali ta' dan l-istitut; u żied fl-istess artikolu illi jekk il-kreditur, indipendentement mill-antikresi, ikollu privileġġi u ipoteki legalment kostitwiti fuq l-istess immobili, huwa jeżerċitahom f'dak il-grad li jmiss lilu u bħal kwalunkwe kreditur ieħor. Anki dan l-artikolu jitfa' ħafna dawl fuq il-materja; għaliex kieku l-antikresi "ut sic" kienet dritt reali, u għandha dawk l-effetti hekk importanti di fronti għat-terzi, kredituri jew xerrejja, ma kienx hemm bżonn isemmi illi l-antikresista jista' jirrikorri għal privileġġi u ipoteki li għandu u jikkonkorri f'dak il-grad li jistħoqqlu skond il-liġi. Jekk id-dritt ta' l-antikresista jagħti dritt hekk importanti kif qiegħed jippretendi l-appellant, allura ftit wisq ikollu bżonn jirrikorri għal dawk id-drittijiet l-oħra, ammenokkè ma jkunx irid jirrinunzja għall-antikresi;

Tikkunsidra;

Illi kieku l-leġislatur ried jagħti dan id-dritt reali lill-antikresi, ma kienx f'dan it-titolu jsemmi biss dawk it-tliet artikoli fuq enumerati u ma jsemmix artikoli iżjed importanti, kif inhu l-art. 2069 tal-Kodiċi Ċivili; jew inkella jgħid b'dizzjo-

ni ċara illi l-antikresista jirbaħ lit-terzi. Huwa risaput illi l-leġislatur tagħna, meta rriordina s-sistema leġislativ tagħna, ma rriproduċiex ċjekament dak li hemm jew li kien hemm f'liġijiet oħra; iżda meta ra illi ċerti artikoli, ta' istituti diversi, huma kontroversi ħafna, huwa ġeneralment iddefinixxa b'mod jew ieħor dik il-kwistjoni, speċjalment meta kienet kwistjoni li hija kontroversa fid-dottrina. Issa f'dan il-każ id-dottrina ma taqbelx fuq in-natura ta' dan id-dritt, u għalhekk il-leġislatur, kieku ried jgħid illi dan id-dritt huwa reali, bil-konsegwenzi kollha tiegħu, kien jgħidu b'mod ċar u jirriordinah fis-sistema tagħna tad-drittijiet reali fuq immobili, jekk għandu jkollu forza fuq it-terzi, biex dawn ma jistgħux jiġu bl-ebda mod ingannati;

Tikkunsidra;

Illi għalhekk, mid-dispożizzjonijiet diversi tal-liġi lokali jidher illi dan id-dritt huwa personali. Imbagħad il-liġi tagħna taqbel mal-Liġi Franċiża. Il-Laurent (Diritto Civile, Vol. 28, No. 561 et seq.) huwa propunjatur qawwi tad-dottrina illi d-dritt huwa merament personali u li ma hemm ebda dritt reali. "Il creditore", igħid dan l-awtur, "non acquista col contratto che la facoltà di percepire i frutti dell'immobile, coll'obbligo di imputarli annualmente sugli interessi e sul capitale. La disposizione è concepita in termini restrittivi. E' come se la legge dicesse: 'Il creditore anticresista non ha i diritti che l'articolo 2078 accorda direttamente od implicitamente al creditore pignoratizio; il solo diritto consiste nel pagarsi sui frutti'. Ora il pagamento si fa fra creditore e debitore; dunque l'anticresi non dà al creditore un diritto sui frutti che in confronto del debitore. Ma questo modo di pagamento non cambia nulla alla natura del credito che il debitore paga in frutti; se fosse chirografario resta tale; ciò che prova che il creditore non ha alcun diritto sulla cosa da poter opporre ai terzi, nè l'atto, nè registrazione, nè dichiarazioni che abbiano per oggetto di impedire la frode in danno dei terzi. Se il legislatore avesse voluto accordare al creditore anticretico un diritto sulla cosa, opponibile ai terzi, questo diritto sarebbe stato un privilegio anologo a quello del creditore pigno-

ratizio; quindi avrebbe dovuto essere pubblico come tutti i privilegi immobiliari, od almeno il legislatore avrebbe dovuto assoggettarlo a delle forme e a delle garanzie nell'interesse dei terzi. Certo è che l'anticresista non ha privilegio. Su che verterebbe dunque questo diritto reale? Sarebbe un diritto reale sopra oggetti mobili, diritto opponibile ai terzi, che assicura all'anticresista una preferenza sugli altri creditori che avessero un diritto sui frutti. Questo diritto, analogo al pegno, non sarebbe concepibile nel sistema del Codice che mediante delle garanzie; se esse sono necessarie pel pegno, lo sarebbero parimenti per l'anticresi. Ora la legge non prescrive forma alcuna, nè alcuna condizione nell'interesse dei terzi; prova questa che non ha inteso che il diritto dell'anticresista possa essere loro opposto''. Fil-każ tagħna l-liġi tgħid illi l-forma ta' dana l-kuntratt hija permezz ta' skrittura, għalhekk anki skrittura privata; issa huwa illoġiku li wieħed jaħseb illi l-legislatur ried jagħmel u joħloq dritt reali ta' importanza hekk kbira, fejn jaggrava fuq immobili, mingħajr ma jimponi l-att pubiku u jimponi ċerti solennitajiet favur it-terzi;

Ta' l-istess opinjoni huwa Delvincourt (Codice Civile Francese, Vol. 4, p. 323) u Troplong (no 576 et seq.) li jgħid:— ''Per mio conto io non son di credere che gli autori precitati sieno manifestamente in inganno. Siccome il creditore anticresista non acquista che la facoltà di pagarsi sui frutti dell'immobile impegnato, siccome niun diritto reale egli acquista su quello, ne segue non poter la sua anticresi entrare in lotta coll'ipoteca basata sulla cose e che la tiene specialmente e realmente impegnata'' (no. 578); u fin-numru ta' wara dak l-awtur jgħid illi l-antikresi ''non crea che rapporti fra debitore e creditore, non trasmette a costui verun diritto che smembri la cosa e ne ritragga punto nulla di reale. Il debitore adunque è rimasto padrone del fondo in tutta la sua pienezza; non ne ha distaccato niuna particella; e così ha conservato, almeno rispetto ai terzi, il diritto di venderlo, di gravarlo di diritti reali, d'ipotecarlo. Senza dubbio, vendendolo senza imporre al compratore la legge di rispettare l'anticresi, egli commette una azione contraria alla morale; egli è respon-

sabile verso l'anticresista mercè l'azione pignoratizia contraria; possono essere contro di lui pronunziati dei danni ed interessi; ma il compratore che è un terzo, e pel quale il contratto di anticresi 'est res inter alios acta', il compratore che non trova sulla cosa niuna affettazione che tocchi l'integrità del fondo, il quale non v'incontra se non un possesso precario, senza energia, il compratore può espellere l'anticresista, senza tenere conto d'un contratto che ingenera particolari rapporti, ma punto non crea diritto reale";

U diversi gudikati tal-gurisprudenza Franċiża jappoġġjaw din l-opinjoni (C. di Rennes 24. 8. 1827, di Bastia 9. 5. 1838, di Parigi 24. 7. 1852, citati miż-Zachariae Vol. V, pag. 87). Anki fil-gurisprudenza lokali nsibu ġudikati li stabbilew din l-opinjoni (sentenza ta' din il-Qorti tat-2 ta' Marzu 1921 fil-Kollez. XXIV—I—89, u dik ta' din il-Qorti in re "Mifsud vs. Zammit" tas-7 ta' Diċembru 1931 fil-Kollez. XXVIII—I—207, kif ukoll sentenzi tal-Prim'Awla Civili tat-28 ta' Novembru 1884, Vol. X, pag. 645, u tad-29 ta' Novembru 1913 fil-Vol. XXII—II—157);

Tikkunsidra;

Illi l-appellant jissottometti illi la darba d-debitur ċeda dak id-dritt lill-kreditur, ma setax wara jaljenah lil ħadd ieħor; iżda fis-sistema tagħna tat-tutela tat-terzi, anki jekk ikun hemm kuntratt traslativ ta' proprjetà, u dan ma jkunx insinwat biex it-terzi jkunu jafu bih, dak il-kuntratt ma hux operativ kontra tagħhom, għalkemm razzjonalment id-debitur kellu dak id-dritt. U l-fondament ta' dan qiegħed kollu fit-tutela tat-terzi. It-Troplong, l. c. no. 580, jirrispondi għal din l-obbjezzjoni fis-sens li jgħid illi f'dan il-każ il-pożizzjoni hija paragunata għall-kerrej fid-Dritt antik, illi kien jitlef id-dritt tiegħu di fronti għall-kumpratur sakemm il-liġijiet iddisponew diversament. L-istess ħaġa jgħid Laurent fuq din l-obbjezzjoni (l. c. no. 570);

Tikkunsidra;

Illi l-argument ta' l-appellant li hemm il-pussess, kif igħidu l-awturi fuq ċitati, iħallih fejn ikun, għaliex biex il-kreditur per mezz tal-pussess jista' jirrespinġi l-kumpratur.

hemm bżonn illi l-liġi minħabba dak il-pussess tagħti lill-antikresista xi privileġġ, għaliex in forza ta' dan jista' jirrespinġieh, jew *inkella* xi *dritt ta' ritenzjoni illi l-liġi tikkontempla* favur l-antikresista u di fronti u opponibili lit-terzi persuni; mentri fil-liġi fuq dan ma hemm xejn. kif igħid Laurent (l. c. no. 567), hemm il-kuntrarju, fis-sens illi dak li huwa stabbilit f'dan it-titolu ma jistax jippreġudika d-drittijiet li t-terzi jistgħu jkollhom fuq il-post. dispożizzjonijiet li, kif intqal iżjed 'il fuq, il-leġislatur ma kienx jagħmel kieku ried isegwi l-opinjoni kuntrarja;

Tikkunsidra;

Illi veru huwa illi l-liġi tgħid illi d-debitur ma jkunx jista' jerġa' jieħu lura l-post qabel ma jħallas interament iddebitu tiegħu; iżda dik id-dispożizzjoni għandha tiġi koordinata mas-sistema intier tal-liġi tagħna. meta u kif dritt jista' jiġi oppost lit-terzi persuni; għalhekk għandha raġjonevolment tiftiehem illi dik id-dispożizzjoni għandha sseħħ unikament firrapporti bejn id-debitur u l-kreditur tiegħu antikresista. Il-Laurent, li jikkommenta dispożizzjoni bħal dik identika għal tagħna (*l. c. no.* 571). hekk igħid:— "Ora dicesi, secondo i termini formali dell'articolo 2087, che il debitore non può, prima del completo pagamento del suo debito reclamare il godimento dell'immobile che ha dato in anticresi; è lo stesso che dire che il debitore non può spodestare il creditore. Se egli non lo può direttamente, non lo può neppure vendendo l'immobile od ipotecandolo................ Nella sostanza questa argomentazione è una parafrasi della massima tradizionale che è la base dell'opinione che noi combattiamo. Proudhon. tanto *sagace e penetrante*, non si è accorto che il suo ragionamento suppone ciò che bisognava dimostrare, vale a dire. che il compratore o il creditore ipotecario debbono rispettare un diritto di credito. La conclusione alla quale giunge fa fede contro il principio dal quale deriva. Si vuole che il creditore anticresista abbia un privilegio, vale a dire un diritto di preferenza efficace quanto quello ipotecario, ed intanto il diritto di ritenzione è accordato, in materia di pegno, contro il debitore e non già contro i terzi.............. Questa dottrina (dik

li tagħti d-dritt ta' ritenzjoni) è una massa di contradizione. Essa assimila l'anticresi al pegno, e dà all'anticresista un diritto che gode il creditore pignoratizio, quello di ritenzione contro i terzi. Essa dà all'anticresista un privilegio ed una preferenza, sotto nome di diritto di ritenzione, allorquando l'articolo 2085 gli rifiuta implicitamente ogni privilegio ed ogni preferenza............. Per meglio dire, sono dei diritti che sono in conflitto coll'interesse dell'anticresista, giacchè questi non ha diritto nella cosa, egli non ha che un credito verso il debitore, mentre che i terzi hanno un diritto sulla cosa, come compratori o come creditori ipotecari. Questo è decisivo; il diritto dei terzi prevale su quello dell'anticresista, il quale è senza diritto in loro confronto". Għalhekk jidher ċar illi dik id-dispożizzjoni għandha tinqara fir-relazzjonijiet interni bejn kreditur u debitur, għaliex l-istitut għandu jiġi interpretat kollu kemm hu u hemm dispożizzjoni oħra li tgħid illi t-terzi ma jistgħux jiġu preġudikati fid-drittijiet tagħhom (ara sentenza P.A. "Carabott vs. Abela" tas-26 ta' Ottubru 1922, Kollez. Vol. XXV—II—196; u Prim'Awla tat-8 ta' April 1926 "Bartolo vs. Dr. R. Naudi", Kollez. Vol. XXVI—II—282. Ara wkoll sentenza Appell 16. 12. 1921, "Farrugia vs. Axisa", Kollez. XXIV—I—934);

Tikkunsidra;

Illi lanqas huwa aċċettabili l-argument illi, peress li l-antikresi hija istitut ta' garanzija favur il-kreditur, vwoldiri illi għandha din il-garanzija tkun reali bil-konsegwenzi kollha tagħha, jew iġġib xi dritt ta' ritenzjoni. Huwa magħruf fid-Dritt illi fl-evoluzzjoni tas-sistema tal-garanzija kien hemm dawk il-garanziji li għall-ewwel kienu imperfetti u kienu jħallu l-kreditu ftit u xejn espost għal perikolu; u allura għas-sistema tal-"fiduċja", ta' l-"anticresi", tal-"pignus", ġew evoluti s-sistemi ta' l-"ipoteka" u tal-"privileġġ", illi bl-"inskrizzjonijiet" tagħhom jagħtu kemm jista' jkun garanzija tajba. Iżda billi ħaġa hija ta' natura ta' garanzija, mhux vwoldiri li għandha jkollha n-natura ta' privileġġ. L-istorja tad-Dritt tgħidilna l-kuntrarju;

Tikkunsidra;

Illi ġeneralment il-kreditur antikretiku jikkawtela ruħu per mezz ta' ipoteka għall-kreditu li għandu jieħu, jekk ma jkollux xi privileġġ; u allura, munit kif ikun bl-ipoteka, huwa jkun żgur kontra kwalunkwe perikolu tad-debitur tiegħu, salvi dejjem id-drittijiet ta' kredituri ipotekarji ta' qablu u tal-kredituri privileġġjati. Għalhekk fil-maġġur parti tal-każijiet il-kreditur antikresista ma jistax jiġi preġudikat, għax ikollu favur tiegħu dik l-ipoteka. Iżda peress illi f'Għawdex dan l-aħħar, minn ċertu żmien 'l hawn, inħolqu kuntratti ta' antikresi speċjali, li forsi kellhom xi mira oħra, allura nħolqot ukoll din il-pożizzjoni, illi l-kreditur qiegħed jara anomala, u li saret anomala preċiżament minħabba dawn il-kuntratti speċjali u anormali;

Tikkunsidra:

Illi fl-aħħarnett l-appellanti ssottometta illi l-kuntratt in kwistjoni tal-bejgħ ta' l-immobili huwa simulat, u jrid jattakka fuq din il-bażi; u peress din il-materja ma tistax tiġi konvenjentement trattata f'din it-tieni istanza, huwa meħtieġ dan il-provvediment;

Għal dawn ir-raġunijiet u għal dawk ta' l-Ewwel Qorti;

Tiddikjara u tiddeċidi illi l-kuntratti ta' l-antikresi msemmijin fl-atti ma ġiebux ebda dritt reali fuq l-immobili li ġie mogħti in antikresi, iżda dritt merament personali bejn il-kreditur u d-debitur, u għalhekk ma jistgħux jiġu bħala tali opposti mill-attur, salva l-kwistjoni jekk il-kuntratt tal-bejgħ li sar bejn Michel Angelo Spiteri u Vincenzo Spiteri, ta' l-immobili fil-kwistjoni, huwiex simulat kif jippretendi l-appellanti; u għalhekk din il-kwistjoni tibqa' riżervata għal ġudizzju separat; u tagħti żmien lill-appellanti ta' erbgħin ġurnata biex, jekk jidhirlu, jesperixxi per mezz ta' azzjoni separata l-pretensjoni tiegħu tas-simulazzjoni. L-ispejjeż taż-żewġ istanzi fuq il-kwistjoni deċiża l-lum ikunu mingħajr taxxa, minħabba n-natura tal-kwistjoni stess; id-dritt tar-reġistru relativ għal din l-istanza jkun kontra l-appellanti, u għall-ewwel istanza kif ġie deċiż mill-Ewwel Qorti. Spejjeż oħra ikunu riżervati għas-sentenza finali. Il-kawża tibqa' differita għat-13 ta' Ottubru 1947.